

CONTRATO DE TRANSPORTE : responsabilidade civil decorrente de assalto¹

CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO*

O contrato de transporte é aquele em que alguém se obriga a transferir incólume de um lugar a outro, mediante pagamento, pessoa ou bem. É, como sabido por todos, um contrato bilateral, consensual, oneroso e, não raro, de adesão.

O Código Civil não cuidou do transporte². O Código Comercial regulou o transporte marítimo e a respectiva responsabilidade. Há no artigo 102³ referência ao transporte terrestre, estipulando que corre por conta do dono o risco que as fazendas sofrerem, proveniente de vício próprio, força maior ou caso fortuito, cabendo a prova ao condutor ou comissário de transporte. O Decreto nº 2.681, de 7/12/12, com força de lei, que disciplinou a responsabilidade civil das estradas de ferro, foi um marco. Por analogia, as regras que estabeleceu foram aplicadas aos demais transportes coletivos.

O primeiro passo é distinguir as três relações jurídicas que podem ocorrer: a primeira, alcança os empregados da empresa transportadora; a segunda, terceiros e, finalmente, os passageiros (Sérgio Cavalieri, Programa de responsabilidade civil, Malheiros, 1996, pág. 192).

É evidente que com relação aos terceiros a responsabilidade é extracontratual objetiva. Não existe relação contratual subjacente. E a responsabilidade está subordinada ao art. 37, § 6º, da Constituição Federal, por se tratar de empresa prestadora de serviços públicos. Não se pesquisa a culpa. A responsabilidade somente pode ser afastada por fato

¹ Artigo destinado ao “V Congresso Responsabilidade Civil no Transporte Terrestre de Passageiros”, promovido pelo 1º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo e Centro de Estudos e Pesquisas – CEPES, São Roque, São Paulo, 25/3/2000.

² Matéria regulada pelos artigos 730 e seguintes do Código Civil de 2002.

³ Revogado pelo Código Civil de 2002 (arts. 730 e seguintes).

exclusivo da vítima, caso fortuito ou força maior, e fato exclusivo de terceiros.

No que concerne ao empregado, a responsabilidade está fundada no acidente de trabalho, e em relação ao passageiro, a responsabilidade é contratual, fundada no contrato de transporte.

A responsabilidade é objetiva, presente a concessão do serviço público, não baseada, portanto, na culpa presumida, em que inverte-se o ônus da prova, ficando o transportador, causador do dano, com a incumbência de demonstrar que não agiu com culpa. Assim, a exoneração da responsabilidade só ocorre se o causador do dano provar que está presente uma das excludentes de responsabilidade. O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, impondo a responsabilidade objetiva para o prestador de serviços, consolida a interpretação do art. 17 do Decreto nº 2.681/12. Como ensina **Aguilar Dias**, *"reconhecida a obrigação de garantir a incolumidade do viajante, e traduzindo o fato de que ele se queixa uma demonstração de que essa incolumidade não foi assegurada, logicamente, é à empresa de transporte que incumbe provar que não faltou à sua obrigação, em face do caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima"* (Da responsabilidade civil, Editora Forense, Vol. I, 10ª ed., 1995, pág. 195). Está presente aquilo que **Carvalho de Mendonça** chama de resultado útil. Somente no caso do transporte benévolo exige-se para a responsabilidade civil do transportador o dolo ou culpa grave (Súmula nº 145-STJ).

Como sabido, a exclusão da responsabilidade do transportador, presente a cláusula da incolumidade, depende da prova da culpa exclusiva da vítima e da existência do caso fortuito e da força maior. Segundo **Clóvis Beviláqua**, caso fortuito é o acidente produzido por força física ininteligente, em condições que poderiam ser previstas pelas partes, e força maior é o fato de terceiro que criou, para a inexecução da obrigação, um obstáculo que a boa vontade do devedor não pode vencer,

sendo seu traço característico não a imprevisibilidade mas, sim, a inevitabilidade.

É evidente que não há exoneração de responsabilidade naqueles casos que muitos autores chamam de “fortuito interno”, assim, o fato, mesmo imprevisível, ligado aos riscos da própria atividade.

A Súmula nº 187 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a responsabilidade contratual do transportador em relação ao passageiro não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva.

Mas o que ocorre quando existe dano em decorrência de assalto? Vale pesquisar a ampla jurisprudência sobre a matéria no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Uma observação que merece repetida foi feita por **Luiz Alberto Thompson Flores Lenz** (A responsabilidade civil do transportador pela morte de passageiro em assalto aos coletivos, RT 643/52): *“O caso fortuito e a força maior não se confundem com a falta de cautela ou a imprevidência”*. Com isso, afirma o autor que *“a exoneração somente ocorrerá quando a dificuldade no cumprimento do avençado atingir o patamar da impossibilidade”*.

Há vários precedentes relativos ao tema. Vejamos:

A Quarta Turma decidiu que a *“presunção de culpa da transportadora pode ser ilidida pela prova da ocorrência de força maior, como tal se qualificando o roubo de mercadoria transportada, com ameaça de arma de fogo, comprovada a tenção da ré nas cautelas e precauções a que está obrigada no cumprimento do contrato de transporte”* (REsp nº 160.369/SP, Relator o Ministro **Sálvio de Figueiredo Teixeira**, DJ de 21/9/98).

A Terceira Turma, em caso de roubo de mercadoria durante o percurso para sua entrega, entendeu que não guardando o fato de terceiro conexão com o transporte, exonera-se a responsabilidade do transportador (REsp nº 40.152/SP, Relator o Ministro **Nilson Naves**, DJ de 10/10/94).

Ainda na Terceira Turma, com voto vencido, ficou assentado que *"o assalto à mão armada configura força maior, de ordem a excluir a responsabilidade do transportador"*. O voto vencido entendia que o *"assalto à mão armada nos meios de transporte de cargas e passageiros deixou de revestir esse atributo, tal a habitualidade de sua ocorrência, não sendo lícito invocá-lo como causa de exclusão da responsabilidade do transportador, notadamente quando este, prevendo a possibilidade do evento, efetua cobertura contra roubo"* (REsp nº 65.761/SP, Relator para o acórdão o Ministro **Costa Leite**, vencido o Ministro **Waldemar Zveiter**, DJ de 17/12/99).

Também a Quarta Turma entendeu, de outra feita, que a *"presunção de culpa da transportadora pode ser ilidida pela prova de força maior, decorrente de assalto com violência, comprovada a atenção da ré nas cautelas e precauções a que está obrigada no cumprimento do contrato de transporte"* (REsp nº 109.966/RS, Relator o Ministro **Sálvio de Figueiredo Teixeira**, DJ de 18/12/98).

A Terceira Turma decidiu que estando o roubo devidamente provado, *"sob ameaça de arma, fica evidente na linha dos precedentes, que há força maior a excluir a responsabilidade do transportador"* (REsp nº 109.631/SP, de minha relatoria, DJ de 25/5/98).

Ainda a Terceira Turma reitera o mesmo entendimento tratando-se de assalto à mão armada em transporte de mercadoria (REsp nº 59.912/RJ, Relator o Ministro **Sálvio de Figueiredo Teixeira**, DJ de 9/10/95).

De outra feita, tratando o processo de indenização em decorrência do ingresso de passageiro portando pacote de dimensão a exigir expressa autorização e que entrou em combustão durante o trajeto, excluiu-se a responsabilidade da transportadora porque responsável o preposto que não cuidou de impedir o transporte do pacote. Há precedentes da Terceira e da Quarta Turmas no mesmo sentido (REsp nº 78.458/RJ, de minha relatoria, DJ de 29/9/97; REsp nº 95.426/RJ, Relator o Ministro **Ruy Rosado de Aguiar**, DJ de 14/10/96).

Precedente da Quarta Turma considerou que o assalto ao cobrador de ônibus *"não é fato imprevisível nem alheio ao transporte coletivo, em zona de freqüentes roubos, razão pela qual não vulnera a lei a decisão que impõe à empresa a prova da excludente da responsabilidade pela morte de um passageiro"* (REsp nº 175.794/SP, Relator o Ministro **Ruy Rosado de Aguiar**, DJ de 21/2/2000).

Já a Terceira Turma entendeu que em transporte intermunicipal, o assalto praticado dentro do ônibus é fato de terceiro que não guarda conexidade com o transporte, com o que existe exoneração da responsabilidade do transportador (REsp nº 74.534/RJ, Relator o Ministro **Nilson Naves**, DJ de 14/4/97).

Há antigo precedente da Quarta Turma no sentido de que o *"caso fortuito e a força maior caracterizam-se pela imprevisibilidade do evento. No Brasil contemporâneo, o assalto à mão armada nos meios de transporte de cargas e passageiros deixou de revestir esse atributo, tal a habitualidade de sua ocorrência, não sendo lícito invocá-lo como causa de exclusão da responsabilidade do transportador"* (REsp nº 50.129/RJ, Relator o Ministro **Torreão Braz**, DJ de 17/10/94).

A jurisprudência, como se vê, tem admitido a exoneração da responsabilidade quando há assalto. Mas existem muitas circunstâncias, aspectos de fato, que podem suscitar algumas vigorosas controvérsias.

Está em julgamento interessante questão sobre a exclusão da responsabilidade diante de um assalto a um carro forte, praticado por bandidos postados em viaduto com emprego de armas de fogo, provocando acidente de trânsito. O que se está discutindo é a natureza do transporte. Assim, se é carro forte não poderia haver a inevitabilidade, porque nesse tipo de transporte é de se exigir que a empresa transportadora de valores assuma o risco com cautelas adequadas para impedir o evento danoso decorrente de assalto.

Outra situação está posta naquele precedente já citado da relatoria do Ministro **Ruy Rosado de Aguiar**, em que se argumenta que *"existem circunstâncias propícias à prática de atos criminosos, tais como furto, roubo, ou homicídio, de execução facilitada pela solidão, nos horários da madrugada, ou pelo acúmulo de pessoas, na hora do pique. Não se trata de transferir para o transportador o encargo do Estado, na prevenção dos delitos e na garantia da segurança das pessoas, mas de incluir na responsabilidade do concessionário o dever de eliminar ou minorar os riscos causados aos passageiros, riscos estes criados ou agravados pela exploração da atividade de transporte"*.

Estando o cenário doutrinário está bem delineado, ou seja, sendo objetiva a responsabilidade e ensejando a alegação das excludentes de força maior, ou caso fortuito, e culpa da própria vítima, o enquadramento do fato de terceiro, que não guarde conexão com o transporte, para configurar excludente, é que pode gerar controvérsias. Torna-se necessário examinar bem o quadro concreto.

A dificuldade é que há precedentes entendendo que o assalto, considerando a realidade brasileira, não pode ser considerado como causa excludente. Há um acórdão do antigo Tribunal de Alçada Civil do Rio de Janeiro, relatora a hoje Desembargadora **Valéria Maron**, afirmando a responsabilidade da transportadora *"face o entendimento de que a frequência com que ocorrem os assaltos no interior dos coletivos da linha*

afasta a hipótese de caso fortuito, só admissível quando se trata de eventos imprevisíveis, o que não é o caso". Comentando este acórdão, **Enéas de Oliveira Matos**, depois de traçar um panorama da responsabilidade no transporte, particularmente na doutrina francesa, afirma que não pode ser *"definido o assalto como imprevisível, vez que se transformaria em verdadeiro privilégio para o transportador, que se exoneraria da responsabilidade, e não cuidaria para evitá-lo, e estímulo para o delinquente, que se estimularia para o crime com a falta de precauções das composições férreas ou rodoviárias"*. Mencionando a lição de **Josserand**, entende este autor que *"há força maior somente no caso do fato advindo – por exemplo, de terceiro – quando este se constituir em obstáculo insuperável para a execução da obrigação, sendo que, com Josserand, subsiste a responsabilidade, quando a execução seja possível, porém em condições mais onerosas para o devedor do que as anteriormente consideradas no momento da celebração do contrato, como no assalto em composição de transporte coletivo, onde se alega que o particular não deve fazer as vezes do poder público - e polícia -, e que, se o fizesse, não seria nos moldes pecuniários, preços, que se presta o serviço a todos, pelo que, no homenageado entendimento do mestre francês, temos que, apesar de ser mais oneroso para o transportador evitar tais eventos pela ação de terceiros, esse fator não é caracterizador de força maior, porque, além dos fundamentos do preclaro mestre, estão tais eventos assentes pelo explorador particular, que aufera lucros no seu mister público, conforme a Constituição de 1988, que o descreve nas atividades consideradas essenciais, art. 30, inc. V, no risco de sua atividade e no seu dever de garantia aos transportados, realçando-se pelo princípio geral **ubi emolumentum ibi ius ou ubi commoda ibi incommoda**".* Para o autor, qualquer outra interpretação *"será a inversão dos princípios que norteiam a responsabilidade civil, notadamente o da proteção à vítima, e o aumento dos assaltos, desvirtuando mais um princípio da responsabilidade, que deve guiar toda interpretação na*

matéria, de que não é dado a ninguém lesar outrem" (Responsabilidade civil do transportador por ato de terceiro, RT 742/139).

Essa orientação está perfilhada pelo voto do **Ministro Ruy Rosado de Aguiar** no REsp nº 175.794-SP (DJ de 21/2/2000), antes mencionado. Lembrou o voto condutor antigo precedente da relatoria do Ministro **Torreão Braz** em que afirma que *"no Brasil dos dias correntes o assalto nos meios de transporte de carga e de pessoas é fato previsível e até corriqueiro. Falar, pois, em caso fortuito nessa hipótese é afastar ou ficar insensível ao óbvio"*.

Há, ainda, a questão do art. 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor, estipulando que o fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar que, "tendo prestado o serviço, o defeito inexiste" e "a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro", pretendendo espantar, assim, a excludente da força maior, ou do caso fortuito.

Compreendendo bem a perplexidade que o tema acarreta, não deve prevalecer esse conceito de previsibilidade para afastar a configuração da força maior, ou caso fortuito, em caso de assalto ao veículo coletivo. A imprevisibilidade em tal circunstância não é o traço predominante; predominante é a inevitabilidade, como, de resto, já anotou Clóvis.

Quais as conseqüências de admitir a responsabilidade da empresa transportadora diante de um ataque com armas de fogo, por um bando, mesmo considerando o local ermo, durante a madrugada? A interpretação que afasta a excludente em tais circunstâncias levaria a um tipo de cautela que só prejuízos acarretaria, qual seja, a de **suspender** as linhas de ônibus para as localidades ditas de risco; ou, então, admitir, por exemplo, que uma linha que tenha ponto final em uma favela **faça acordo com os marginais** para que seus passageiros e seus ônibus não sejam assaltados.

Que tipo de preparo próprio podem ter os prepostos quando seu ônibus é invadido por três ou quatro bandidos, portando arma de fogo, com ameaça generalizada de tiro, estando o veículo circulando em área de grande concentração de passageiros? Armá-los? Criar uma força de segurança dentro dos ônibus, ou seja, ampliar o porte de arma de fogo para que a segurança privada cuide da tranquilidade dos passageiros, transformando a cidade em um praça de guerra ?

Não é possível imaginar, mesmo na situação presente, com a insegurança reconhecida nas grandes cidades, como acolher a responsabilidade da transportadora quando devidamente provado que o dano resultou de assalto à mão armada, independentemente da vontade da transportadora, sem o conluio de seus prepostos. O ataque violento, organizado, com armas de fogo, muitas vezes de circulação proibida, não consegue ser impedido nem mesmo pela força policial, como ocorre nas invasões de delegacias para libertar outros presos, ou de outros estabelecimentos também dotados da segurança institucionalizada.

Estou convencido que a jurisprudência prevalecente na Terceira Turma, com o tempero do exame de cada caso, presente a inevitabilidade do evento danoso, causado por terceiro, está de acordo com a doutrina da responsabilidade civil. Afastar-se dela para banalizar como corriqueiro o assalto aos veículos é criar sistemas paralelos de segurança pública e, ao mesmo tempo, estimular a irresponsabilidade do Estado. E isso, sob todas as luzes, não é conveniente.

Por último, não acompanho a corrente que se está formando no sentido de que o art. 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor, não mais reconhece como excludente a força maior, ou caso fortuito. É princípio básico do instituto que mesmo na responsabilidade objetiva, não é possível desmerecer a irresponsabilidade e a inevitabilidade de outros fatos que, a despeito da vontade do contratante, impedem o cumprimento de obrigação.

Finalmente, o Código cuidou de excluir a responsabilidade se provada a culpa exclusiva de terceiros.